

VU Research Portal

Kroniek migratierecht

Spijkerboer, T.P.

published in
Nederlands Juristenblad
2011

document version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)
Spijkerboer, T. P. (2011). Kroniek migratierecht. *Nederlands Juristenblad*, 2011(6 oktober 2011).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:
vuresearchportal.ub@vu.nl

Kroniek van het migratierecht

Het idee dat mensen alleen vluchteling zijn in de zin van het Vluchtelingenverdrag als ze voor strikt geïndividualiseerde vervolging vluchten, was altijd al onjuist, maar de rechtspraak lijkt nu ook op deze dwaling terug te komen. De gevolgen van de Terugkeerrichtlijn voor vreemdelingenbewaring zijn afgebakend, waarbij de Afdeling de rommel van de wetgever opruimt. De inkomenseis van 120% van het sociaal minimum voor gezinshereniging is aan flarden geschoten en er is bepaald fascinerende rechtspraak over het Europees burgerschap te melden. Niet minder fascinerend is de rechtspraak over art. 4:84 Awb, en dan meer specifiek over wanneer het bestuur van een beleidsregel moet afwijken ten gunste van een vreemdeling.

'Het asiel- en migratiebeleid is streng maar rechtvaardig.' Het is de zin waarmee het gedoogakkoord van het VVD-PVV-CDA-kabinet² opent. Het is niet zozeer de tekst die opvalt; de toon van een ouderwetse, naar het autoritaire neigende huisvader waren we al langer gewend.³ Hoewel het gedoogakkoord zo nu en dan - overigens op heel wat minder mannelijke toon - meldt dat het internationale recht niet geschonden zal worden, ritselt het van de voornemens die op gespannen voet staan met internationaal en Europees recht. Strafbbaarstelling van illegaliteit verhoudt zich moeizaam met de Terugkeerrichtlijn, zie hieronder. Gezinsmigratie beperken om integratie te bevorderen? Mevrouw Verdonk tekende voor de overweging dat gezinsleven juist 'bijdraagt tot de vorming van een sociaal-culturele stabiliteit die de integratie van onderdanen van derde landen in de lidstaten bevordert' (considerans 4 van Richtlijn 2003/86/EG inzake gezinshereniging, in het kader van de teleologie aangehaald door het Hof van Justitie in het *Chakroun*-arrest, zie onder). De tijdelijke verblijfsvergunning moet worden ingetrokken als het inburgeringsexamen niet gehaald wordt. 'Bij de uitvoering van het voorgenomen beleid neemt het kabinet tevens initiatieven tot aanpassing van EU-richtlijnen en, indien er voor belangrijke maatregelen geen andere alternatieven blijken te zijn, eventueel, in overleg met andere lidstaten, tot wijziging van verdragen', meldt het gedoogakkoord. Dat kan je inderdaad wel zeggen: alleen al voor deze luttele maatregel moeten in elk geval Richtlijn 2003/86/EG (voor gezinsherenigers), het Vluchtelingenverdrag en Richtlijn 2004/83/EG (voor vluchtelingen), alsmede het Associatierecht EEG/Turkije (voor Turken) worden gewijzigd. Maar minister Leers - naar verluidt een reislustig man - schijnt de hoofdsteden van Europa, en ongetwijfeld ook van de 117 andere partijen bij het Vluchtelingenverdrag, te bezoeken om dat te fixen. Dus over enige tijd kan dit beleidsvoornemen vast worden uitgevoerd.

Het gedoogakkoord staat vol van dit soort plannen: het beperken van rechtsbijstand, voorlopige voorzieningen niet meer in Nederland afwachten, verdere bewijslastverzwaring in asielzaken, gezinshereniging beperken tot gehuwden of geregistreerde partners - en dus uitsluiting van homo's en lesbiennes uit landen waar de (pseudo)gehuwde staat voor hen niet openstaat -, verzwaring van de eisen voor gezinshereniging, invoering van een opleidingseis voor gezinsherenigers (domme mensen hebben net even wat minder recht op gezinsleven), beperking van de rechten van vreemdelingen die als gezinsherenigers zijn toegelaten, inburgeringseisen aanscherpen, voor de tigste keer kijken of we Caribische Nederlanders onder het vreemdelingenrecht kunnen laten vallen, in Europa generale pardonnen verbieden (steekt de Europese gedachte in enen toch weer de kop op), het Europese recht zo wijzigen dat gezinsleden van buiten de Europese Unie er geen verblijfsrecht aan kunnen ontleen, het Associatierecht EEG-Turkije zo wijzigen dat Turken er niks meer aan hebben (hoe we de Turken zo ver krijgen - Leers zoekt het uit), een algemeen verbod op gelaatsbedekkende kleding zoals boerka's (met, mag ik aannemen, passende culturele uitzonderingen voor Sinterklaas, carnaval, motorhelmen en andere Westerse verworvenheden), naturalisatie moeilijker alsmede voorwaardelijk maken, socialezekerheidsuitkeringen nog minder exporteerbaar maken - de meeste van deze voorstellen kunnen binnen het bestek van een kroniek moeilijk serieus genomen worden. Niet omdat ze niet serieus zijn, want ze zijn bitter serieus. Maar ze op juridisch niveau serieus behandelen kost erg veel ruimte, omdat de vragen die worden opgeroepen zo fundamenteel zijn ('Hoe wijzig je een verdrag?', 'Wat zijn de gevolgen van supranationaal rechterlijk toezicht?'). En nadat je Adam en Eva hebt behandeld, moeten dan ook de details van het betreffende beleidsvoornemen worden doorgeëxerceerd.⁴ Laten we het gedoogakkoord daarom - in afwachting van concretisering van de plannen - voor wat het is, en beperken we ons tot wat er concreet is gebeurd.

Asiel

Het idee dat mensen alleen vluchteling zijn in de zin van het Vluchtelingenverdrag als ze voor strikt geïndividualiseerde vervolging vluchten, was altijd al onjuist. Om dat te illustreren hoeven we - helaas - niet terug te grijpen op de Europese Joden, omdat de actualiteit van groepsvervolging in een recenter verleden en in het heden met telkens nieuwe voorbeelden onderstreept wordt (uit de losse pols: Bosnische Moslims, Rwandese Tutsi's, niet-Arabische groepen in Darfur, Tamils op Sri Lanka, minderheidsclans in Zuid-Somalië). De rechtspraak begint nu ook op deze dwaling terug te komen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens erkende in 2008 dat art. 3 EVRM⁵ aan uitzetting in de weg kon staan in drie situaties:

- 1) Als het geweld in een land zo grootschalig is dat *iedereen* die daarheen wordt teruggestuurd een risico op onmenselijke behandeling loopt.
- 2) Als *bepaalde groepen* het slachtoffer zijn van onmenselijke behandeling.
- 3) Of als een *individueel* een risico op onmenselijke behandeling loopt.⁶

De Nederlandse Afdeling bestuursrechtspraak onderkende aanvankelijk alleen de derde mogelijkheid, maar accepteerde eveneens in 2008 de tweede mogelijkheid.⁷ De Afdeling beschouwt art. 15 onderdeel c Richtlijn 2004/83/EG (Definitierichtlijn) als de Europeesrechtelijke vertaling van de eerste mogelijkheid.⁸ In uitspraken van januari en september 2010⁹ verwierp de Afdeling wegens een motiveringsgebrek het standpunt van de staatssecretaris dat in Mogadishu het geweld niet zo grootschalig was dat verwijdering van een ieder daarheen in strijd met art. 3 EVRM is. Gevolg is dat op grond van art. 15 onderdeel c Definitierichtlijn in beginsel recht op asiel bestaat. De minister heeft in reactie hierop besloten asiel te verlenen aan Somaliërs uit Mogadishu.¹⁰ In de rechtspraak ontstond vervolgens discussie over de vraag of er voor Somaliërs uit Mogadishu een binnenlands vluchtalternatief zou zijn in andere delen van Midden- en Zuid-Somalië. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde in juni 2011, net als de Afdeling, dat de situatie in Mogadishu zodanig is dat niemand daarheen kan worden teruggestuurd zonder een risico op onmenselijke behandeling te lopen. Het gaf gedetailleerde, op de situatie in verschillende delen van Zuid-Somalië toegespitste overwegingen over het bestaan van een binnenlands vluchtalternatief. Het sluit de mogelijkheid niet helemaal uit, maar ik denk dat het Hof maar weinig ruimte ziet voor toepassing van het binnenlands vluchtalternatief in individuele gevallen.¹¹ Uitzonderingen daargelaten krijgen Somaliërs uit Mogadishu dus asiel. Uit *Salah Sheekh vs. Nederland*¹² vloeide al voort dat leden van minderheidsclans uit Zuid-Somalië asiel krijgen.

De Hofuitspraken over Somalië raken alle lidstaten van de Raad van Europa. Van eigen bodem was de discussie over Afghaanse meisjes, die werd gevoerd naar aanleiding van de mediagenieke gymnasiaste Sahar uit Sint-Annaparochie. Het probleem is - ook voor minder mediagenieke en minder intelligente meisjes - dit: een meisje heeft jaren als asielzoeker in Nederland gewoond. Als ze wordt teruggestuurd naar Afghanistan, betekent dat dat zij vergaand onrecht zal worden. Vrouwen in Afghanistan kunnen niet zonder een mannelijk familielid over straat, en dat alleen in de (hier te lande te verbieden, zie boven) boerka, en zijn vrijwel weerloos tegen seksueel geweld. Kunnen we van Sahar en haar zusters vergen dat ze na terugkeer gewoon invoegen in deze brute versie van het patriarchaat? Het lukte de minister om uit de spagaat tussen zijn eigen achterban en zijn nieuwe vrienden van de PVV te raken door Afghaanse meisjes asiel te verlenen, maar dan wel nadat individueel is beoordeeld dat terugkeer niet gevergd kan worden.¹³

Opmerkelijk is natuurlijk dat van Afghaanse meisjes niet gevergd wordt dat ze zich voegen naar de Afghaanse mores, maar dat dat wel gevergd wordt van volwassen Afghaanse vrouwen.¹⁴ Vergelijkbaar is de eis dat homoseksuelen asielzoekers zich na terugkeer naar het land van herkomst discreet gedragen teneinde vervolging te voorkomen,¹⁵ alsmede de eis dat Iraanse Christenen zich zo gedragen dat zij vervolging voorkomen.¹⁶ Aan deze discussie zijn wat mij betreft twee aspecten onbegrijpelijk. Ten eerste is het gemak waarmee wordt gesteld dat homo's terug de kast in moeten, vrouwen terug de boerka in, en Christenen terug de schuilkerk in opmerkelijk. Wat hier wordt geëist, is dat vreemdelingen afzien van de vrije uitoefening van fundamentele rechten, om maar geen geweld over zich af te roepen. Zeggen we dat ook tegen Geert Wilders? Meent men nu serieus dat de kast, de boerka en de schuilkerk als binnenlands vluchtalternatief kunnen fungeren? Als we dit accepteren, kunnen we nog veel meer asielverzoeken afwijzen. Ach meneertje, als u nu voortaan even voor u houdt dat u democraat bent, als u nou gewoon eens niet gaat demonstreren, geen artikelen meer schrijft, en uw kritiek op het regime stilletjes op het toilet voor u uit fluistert - dan wordt u geen haar gekrenkt, en dus kunt u gerust terug. De gedachtengang die tegen Afghaanse vrouwen, Iraanse christenen en homo's wordt ingezet, tast het vluchtelingenrecht in de kern aan.

Ook een collectieve kwestie was de vraag of de asielprocedure in Griekenland niet te gebrekkig is. Mogen andere Europese landen asielzoekers wel naar Griekenland sturen voor de behandeling van

hun asielverzoek, als ze daar blootstaan aan derde wereldachtige vormen van detentie,¹⁷ aan een asielprocedure die die naam nauwelijks verdient, en ze geen opvang krijgen? De Afdeling bestuursrechtspraak oordeelde in steeds aarzelder bewoordingen dat asielzoekers terugsturen naar Griekenland wel kon.¹⁸ Nadat de meeste Europese landen zelf al waren opgehouden met het terugsturen van asielzoekers naar Griekenland¹⁹ oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat het terugsturen van een asielzoeker naar Griekenland in strijd was met art. 3 EVRM, zowel vanwege de risico's die de Griekse asielprocedure met zich mee brengt als vanwege de detentieomstandigheden en het ontbreken van opvang. Verder was de beroepsprocedure in België in strijd met art. 13 EVRM. De asielzoeker was al teruggestuurd naar Griekenland, en daar onderworpen aan een behandeling in strijd met art. 3 en 13 EVRM (detentieomstandigheden; ontbreken van opvang; gebrekkige asielprocedure).²⁰ De huiscritici van het Straatsburgse Hof noemen dit *M.S.S.*-arrest graag als voorbeeld van wat er mis is met het Hof. 'Een bom onder het stelsel van afhandeling van asielverzoeken binnen de EU', 'het gebruiken van zaken om bepaalde politieke doelstellingen te realiseren' - het zijn geen uitspraken van een aangebrande minister of een opgewonden essayist, maar van Tom Zwart in het *NJB*.²¹ De kern van het arrest van het Hof staat echter als een huis: Griekenland heeft een asielprocedure die die naam niet waardig is; daarnaast onderwerpt het asielzoekers aan onmenselijke behandeling in detentie;²² deze schendingen van art. 3 EVRM waren voorzienbaar voor andere landen, en daarom was blootstelling daaraan door terugzending van asielzoekers naar Griekenland in strijd met art. 3. Zelfs iemand als Zwart heeft kennelijk zo veel zin om over het Hof te jammeren, dat hij eraan voorbijgaat dat het Hof in de kern van de zaak een evident punt maakt. Ondertussen valt er wel veel op het arrest aan te merken, en Zwarts kritiek is ook niet onzinnig.²³ Met name het feit dat het Hof een recht op opvang aan art. 3 EVRM ontleent, via een verwijzing naar de Opvangrichtlijn van de EU, is problematisch. Ook weigert het Hof te erkennen dat het (waar het gaat om het terugsturen van asielzoekers naar Griekenland) om gaat, terwijl België op de eerdere, nu verlaten lijn van het Hof was afgegaan.²⁴ En er zijn meer moeizame aspecten aan het arrest. Maar waar het om de kern van het arrest gaat, is het opmerkelijk dat de kritiek zich richt op de boodschapper, en niet op de evidente wantoestand zelf. Niet het EVRM was hier het probleem, of Straatsburgse rechters die leuke dingen voor linkse mensen willen. Wel het probleem was dat de EU een Europees asielsysteem heeft opgetuigd zonder daarvoor eerst de basisvoorwaarde te scheppen, namelijk een behoorlijke asielprocedure in alle lidstaten, met garanties tegen onmenselijke behandeling van asielzoekers *zelfs in die lidstaten*. Het Straatsburgse Hof ruimde de rotzooi van de Europese Unie op, en krijgt nu stank voor dank.²⁵ *M.S.S.* is beslist voor kritiek vatbaar. Maar de problematiek waarmee het werd opgezadeld had het Hof niet zelf gemaakt, en als je de critici zo hoort, zou je dat haast gaan denken.

De invoering van de nieuwe Nederlandse asielprocedure per 1 juli 2010²⁶ heeft niet voor veel vuurwerk gezorgd.

Terugkeerrichtlijn

In 2008 werd de Terugkeerrichtlijn²⁷ vastgesteld, die uiterlijk in december 2010 geïmplementeerd had moeten zijn.²⁸ De richtlijn heeft drie hoofdpunten.

- 1) Elke onderdaan van een derde land (dat wil zeggen een land dat geen lid is van de EU) die geen verblijfsrecht heeft, moet een terugkeerbesluit krijgen dat als het even kan ten uitvoer wordt gelegd door vrijwillig vertrek of uitzetting (art. 6, 7 en 8 Terugkeerrichtlijn).
- 2) In een groot aantal gevallen wordt een terugkeerverbod opgelegd (art. 11 Terugkeerrichtlijn).
- 3) Vreemdelingenbewaring wordt aan een maximum van zes maanden gebonden, te verlengen met maximaal twaalf maanden (art. 15 Terugkeerrichtlijn).

Het eerste arrest van het Hof van Justitie betrof een Bulgaarse zaak. De Bulgaren wilden, met creatief boekhouden, deze maximumtermijn oprekken, maar het Hof vond dat niet goed.²⁹ Wat opzienbarender was het oordeel van het Hof van Justitie in de zaak *El Dridi*.³⁰ De vraag was of strafrechtelijke detentie wegens illegaal verblijf strijdig was met de Terugkeerrichtlijn. Een ontkennend antwoord had heel goed gekund. De Terugkeerrichtlijn - zou je kunnen betogen - regelt bestuursrechtelijke detentie, en laat strafrechtelijke detentie onverlet. Het Hof ziet dat anders. Het oordeelt dat de Terugkeerrichtlijn een trapsgewijze benadering heeft van de dwangmiddelen voor uitzetting. Na een terugkeerbesluit wordt eerst aangestuurd op vrijwillig vertrek, dan op beperkte dwangmaatregelen (meldingsplicht, borgstelling), en pas in laatste instantie detentie. In feite wordt strafdetentie als één van de beschikbare dwangmiddelen (en wel als het zwaarste) aangemerkt, dat

pas kan worden ingezet als de lagere treden van de trap al betreden zijn. Cruciaal is dat het Hof het onderscheid tussen strafrechtelijke en bestuursrechtelijke vrijheidsberoving (retention/detention) relateert, en de inzet van strafrechtelijke vrijheidsstraffen beschouwt als een middel om tot verwijdering te komen. In Nederland heeft dit als gevolg dat de Minister voor Immigratie en Asiel nu voornemens is de strafbaarstelling van illegaal verblijf als overtreding - in plaats van als misdrijf - strafbaar te stellen. Illegalen zouden dan meteen uitgezet kunnen worden, zonder dat ze eerst een gevangenisstraf uit moeten zitten. Dat lijkt, geheel los van de Terugkeerrichtlijn, ook gewoon een verstandige aanpak.

In een drietal uitspraken van 21 maart 2011 heeft de Afdeling de gevolgen van de Terugkeerrichtlijn voor vreemdelingenbewaring afgebakend.³¹ Voordat tot vreemdelingenbewaring kan worden overgegaan, moet een terugkeerbesluit als bedoeld in art. 6 Terugkeerrichtlijn zijn genomen. Dat hoeft niet in een apart besluit. Een afwijzende beschikking kan als terugkeerbesluit worden aangemerkt, omdat daar een vertrekplicht uit voortvloeit;³² en een ongewenstverklaring op grond van art. 67 VW 2000 kan ook dienst doen als terugkeerbesluit. De Afdeling houdt wel vast aan haar voortraject-jurisprudentie;³³ behalve als het terugkeerbesluit is vevat in het besluit tot inbewaringstelling, kan de rechter die toetst over de bewaring de rechtmatigheid van het toetsingsbesluit niet beoordelen. Deze lijn blijft problematisch, omdat de bewaringsrechter hierdoor niet in volle omvang over de rechtmatigheid van de bewaring kan oordelen. En de lijn blijft gekunsteld. De rechter die bevoegd is om te oordelen over de bewaring en over het terugkeerbesluit is immers precies dezelfde (de vreemdelingenkamer van de rechtbank, in hoger beroep de Afdeling), maar aangespeeld via een andere bepaling van de Vreemdelingenwet 2000. Het is (ook nog steeds) de vraag of dit moeilijken bij de rechterlijke toetsing in bewaringszaken in overeenstemming is met art. 5 lid 4 EVRM en art. 15 lid 2 Terugkeerrichtlijn.

De Vreemdelingenwet 2000 bepaalt dat een vreemdeling in bewaring kan worden gesteld als de openbare orde of de nationale veiligheid dat vordert, en als de vreemdeling geen, of slechts een beperkte vorm van rechtmatig verblijf heeft (hij mag slechts op een beslissing wachten). Art. 15 Terugkeerrichtlijn bepaalt dat vreemdelingenbewaring mogelijk is in verband met de verwijdering, met name als er risico op onderduiken bestaat of als de vreemdeling verwijdering ontwijkt of belemmert. De Afdeling is van oordeel dat daarom bewaring niet meer kan worden opgelegd op grond van de openbare orde of nationale veiligheid als zodanig.³⁴ Wel kunnen omstandigheden die verband houden met openbare orde of nationale veiligheid worden gebruikt om te onderbouwen dat bewaring nodig is voor de verwijdering van de vreemdeling. Dat kan het geval zijn als een risico op onderduiken bestaat (een begrip dat in art. 3 onder 7 Terugkeerrichtlijn vrij precies wordt omschreven), of als de vreemdeling de verwijdering ontwijkt of belemmert. De Afdeling meldt dat dat in beginsel kan worden aangenomen als de vreemdeling geen vaste woon- of verblijfplaats heeft en zich niet aan de vertrekplicht heeft gehouden.

Wat opvalt, is dat de Afdeling in deze uitspraken, door richtlijnconforme interpretatie van Nederlandse wetgeving, de rommel van de wetgever opruimt, die had nagelaten om de Terugkeerrichtlijn tijdig om te zetten in nationale wetgeving. Daarnaast valt op dat de Afdeling zonder terughoudendheid algemene regels formuleert over de vraag wanneer kan worden aangenomen dat de vreemdeling verwijdering ontwijkt of belemmert, en wanneer er een risico op onderduiken is. Dat doet zij met beleid en zonder een spoor van de afkeer van Europees recht die zij een paar jaar geleden nog wel ten toon spreidde. Maar door haar pragmatische opstelling komt de Afdeling met één bil op de stoel van het bestuur. Zij formuleert immers, in de marge van het concrete geschil, algemene regels die je eerder in de Vreemdelingencirculaire zou verwachten dan in een Afdelingsuitspraak. Het lijkt mij onontkoombaar, en pragmatisme lijkt me een heel geschikte attitude voor een rechter - maar de veel formalistischer opstelling van de Afdeling op andere punten wordt er niet overtuigender door.

Gezinshereniging

Op het gebied van gezinshereniging was het *Chakroun*-arrest van het Hof van Justitie een flinke klapper.³⁵ Op detailniveau bepaalde het Hof dat de inkomenseis bij gezinshereniging niet op 120% van het sociaal minimum kan worden gesteld; en dat er geen onderscheid kan worden gemaakt tussen gezinsvorming en gezinshereniging. Gezinsvorming ging over het laten overkomen van een partner met wie nog geen intieme band bestond op het moment dat Nederland het verblijf van de in Nederland verblijvende vreemdeling aanvaardde; gezinshereniging ging over het laten overkomen van gezinsleden met wie de gezinsband al bestond toen het in Nederland verblijvende gezinslid een verblijfsvergunning kreeg. Deze 'details' raakten veel vreemdelingen in Nederland; voor andere lidstaten van de EU was het arrest op dit niveau van minder belang, omdat de 120%-eis en het strikte

onderscheid tussen gezinsvorming en gezinshereniging Nederlands zijn. Veel belangrijker waren twee vaststellingen die het Hof gebruikte om zijn concrete uitspraak te motiveren. Ten eerste stelt het Hof vast dat art. 4 lid 1 Richtlijn 2003/86/EG een subjectief recht op gezinshereniging schept. Gezinshereniging is de regel (vgl. considerans 4, dat gezinshereniging als een bijdrage aan de integratie en economische en sociale samenhang aanmerkt), en uitzonderingen daarop (bijvoorbeeld omdat de in Nederland verblijvende vreemdeling niet aan de inkomenseis voldoet) moeten restrictief worden uitgelegd. Ten tweede stelt het Hof dat de Richtlijn er aan in de weg staat dat een strikte inkomenseis wordt gesteld. Het kan alleen gaan om een referentiebedrag, en als daaraan niet wordt voldaan, moet worden onderzocht of het ontzeggen van het recht op gezinshereniging in het individuele geval proportioneel is. Men zou kunnen denken dat art. 8 EVRM ook al een recht op gezinshereniging biedt, maar het Europese Hof voor de Rechten van de Mens legt het Verdrag zo uit dat het recht van staten om de toelating en vreemdelingen naar believen te regelen voorop staat. Soms kan een vreemdeling dat recht overtroeven. Het Straatsburgse Hof ziet art. 8 EVRM dus niet zo dat mensen naar eigen inzicht hun gezinsleven kunnen inrichten (en daarbij ook de plaats waar zij dat uitoefenen zelf kunnen kiezen), behalve als de staat daartegen een overwegend belang kan aanvoeren. Het redeneert in vreemdelingenzaken alsof het recht spreekt over het Europees Verdrag voor de Rechten van de Staat: de staat mag gezinshereniging in - in ons geval - Nederland onmogelijk maken, behalve als er overwegende belangen zijn waarom dat recht in dit geval niet kan worden uitgeoefend. Daarom maakt het uit dat het Luxemburgse Hof zich strikt houdt aan de tekst van de Richtlijn, en uitgaat van een recht op gezinshereniging, behalve als het ontzeggen daarvan in het individuele geval proportioneel is. Dat betekent dat het strikt toepassen van de inkomenseis (maar ook van andere eisen, zoals die van de openbare orde) zonder naar de omstandigheden van het individuele geval te kijken, niet meer kan.³⁶ In reactie op het *Chakroun*-arrest is het Vreemdelingenbesluit gewijzigd. Het referentiebedrag is 100% van het sociaal minimum; de leeftijdseis voor gezinshereniging en -vorming is 21 jaar (was 18 voor gezinshereniging).³⁷ Op basis van het regeerakkoord reist de minister Europa rond met het voorstel de richtlijn zo te wijzigen dat de leeftijdseis kan worden opgeschroefd naar 24 jaar, en het referentiebedrag naar 120% van het sociaal minimum. Volgens deskundigen op het gebied van internationale betrekkingen heeft het gereis van de minister niet zo veel kans, omdat het VVD/PVV/CDA-kabinet zich in de EU vrij impopulair maakt, maar we wachten de uitkomsten wel af.

Associatie EG-Turkije

Turken vormen de grootste groep vreemdelingen met een niet-EU nationaliteit; het waren er 90 800 op 1 januari 2010.³⁸ Daarom is het recht inzake de Associatie tussen de EG en Turkije van groot belang.³⁹ Het Hof van Justitie oordeelde in 2010 dat de regels voor de toelating van Turkse werknemers en hun gezinsleden niet strenger mogen zijn dan ze op 1 december 1980 waren, op grond van de stand-stillclausule van Besluit 1/80. Ten tweede oordeelde het Hof dat het discriminatieverbod van art. 9 van de Associatieovereenkomst rechtstreekse werking heeft en eenzelfde betekenis heeft als dat van art. 18 VWEU.⁴⁰ Door dit arrest is niet alleen de forse verhoging van de leges bij de aanvraag van verblijfsvergunningen voor Turkse vreemdelingen van de baan, maar ook de toepassing van de Wet inburgering buitenland.⁴¹ Samen met de stand-stillclausule uit het Aanvullend Protocol, die aanscherping voor Turkse zelfstandigen en dienstverleners na 1 januari 1973 blokkeert,⁴² betekent dit dat aanscherpingen van het toelatingsbeleid voor de grootste groep migranten in Nederland niet mogelijk is. Bovendien besliste het Hof dat de stand-stillclausule betekent dat, als na de stand-stilldatum het beleid versoepeld is, het daarna niet meer aangescherpt kan worden, ook niet als die aanscherping het beleid niet strenger maakt dan het op de stand-stilldatum was. Begrijpelijker gezegd: na de stand-stilldatum zijn versoepelingen voor Turken onomkeerbaar.⁴³ De minister zal wel afreizen naar Ankara om de Turken over te halen de Associatieovereenkomst, het Aanvullend Protocol en van Besluit 1/80 ten nadele van Turken te veranderen. De uitkomst van deze ministeriële trip zien we met belangstelling tegemoet.

Burgerschap

Bepaald fascinerend is de rechtspraak van het Hof van Justitie over het Europese burgerschap. In het *Rottmann*-arrest had het Hof al overwogen dat, als iemand het Europees burgerschap wordt ontnomen, dat alleen kan als dat in overeenstemming is met het proportionaliteitsvereiste.⁴⁴ Het ging

om iemand wiens Duits staatsburgerschap werd ontnomen, en die daardoor staatloos zou worden. Hiermee achtte het Hof zich bevoegd uitspraken te doen over het ontnemen van de nationaliteit van een van de lidstaten. In Ruiz Zambrano⁴⁵ maakte het Hof uit dat de verwijdering van derdelanders uit België als gevolg had dat aan hun kinderen, die de Belgische nationaliteit hadden, in feite het genot van hun Europees burgerschap werd ontzegd. Maar het betreft hier toch een louter interne situatie, omdat het Belgische kinderen in België betreft.⁴⁶ Inderdaad, maar het Hof lijkt Europese burgers ook in een interne situatie een waarborg te willen bieden voor 'de belangrijkste aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten' (r.o. 42). Dit arrest kan forse gevolgen hebben voor de Nederlandse praktijk, waar het in beginsel aanvaardbaar wordt geacht dat de niet-Nederlandse verzorgende ouder van Nederlandse kinderen wordt verwijderd, omdat het kind de ouder kan volgen. Daar komt nu dus een einde aan.⁴⁷ Rottmann en Ruiz Zambrano markeren een verdere verzelfstandiging van het Unierechtelijke burgerschapsconcept. Het recht van een Belgische Unieburger om in België te verblijven, is onder Europees recht sterker dan naar Belgisch recht (*Ruiz Zambrano*); het recht van een Duitse Unieburger om niet gedennaturaliseerd worden, is onder Europees recht sterker dan naar Duits recht (Rottmann). Dat zijn opzienbarende ontwikkelingen, die niet door iedereen met gejuich begroet worden.⁴⁸

Artikel 4:84 Awb

Art. 4:84 Awb geeft de regel dat het bestuur zich aan een beleidsregel moet houden, behalve als dat voor een of meer belanghebbenden onevenredig zou zijn. Er is natuurlijk rechtspraak over de vraag wanneer het bestuur van een beleidsregel moet afwijken ten gunste van de vreemdeling. De Afdeling heeft op dit punt in vreemdelingenrechtelijke zaken in de afgelopen tijd twee regels geëxpliciteerd. Ten eerste moeten de aangevoerde omstandigheden binnen de strekking en reikwijdte van het betreffende beleid vallen. Een voorbeeld. Een vreemdeling stelt dat het onevenredig hard is om hem geen verblijfsvergunning te geven op de grond dat hij net niet aan een van de vereisten voldoet, want - aldus de vreemdeling - hij kwam ook al net niet in aanmerking voor een bijstandsuitkering, en dat is samen toch wel heel erg sneu. De strekking en reikwijdte-overweging van de Afdeling is: reuze sneu inderdaad, maar twee totaal verschillende dingen. Ten tweede moet het niet gaan om omstandigheden die al bij de opstelling van het beleid zijn betrokken. Als bijvoorbeeld het beleid bepaalt dat iemand een verblijfsvergunning krijgt als hij een zieligheidsfactor 10 heeft, en een vreemdeling aanvoert dat hij met een zieligheidsfactor van slechts 9 ook voor een vergunning in aanmerking zou moeten komen (want ook behoorlijk zielig). De Afdeling wijst die stelling af met als argument dat de beleidsregel nu juist bedoeld is om precies op het punt van de zieligheidsfactor consistentie in de uitvoeringspraktijk te brengen. Wie dan een lagere zieligheidsfactor toch weer genoeg gaat vinden voor een verblijfsvergunning ondermijnt in feite de hele beleidsregel. De Afdeling vat dit samen als:

'Zoals de Afdeling eerder heeft geoordeeld (...), is voor een geslaagd beroep op artikel 4:84 van de Awb vereist dat de aangevoerde omstandigheden binnen de strekking en reikwijdte vallen van het gevoerde beleid inzake de uitoefening van de in de desbetreffende procedure aan de orde zijnde bevoegdheid. Voorts volgt uit die uitspraak dat omstandigheden die binnen de strekking en reikwijdte van dat beleid vallen en die bij de totstandkoming daarvan zijn betrokken, niet als bijzondere omstandigheden, als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb zijn aan te merken.'⁴⁹ Het generaal pardon heeft de Nederlandse jurisprudentie op dit punt aanmerkelijk verrijkt. Op beide punten doet de Afdeling uitspraken die goed te volgen zijn. Een mvv (dat wil zeggen een inreisvisum voor Nederland met het oog op vestiging hier te lande) werd afgewezen op grond van de openbare orde. De vreemdeling voert aan dat het strafbare feit op grond waarvan de mvv geweigerd kon worden niet voldoende was geweest om hem van het generaal pardon uit te sluiten. De Afdeling vindt dat een omstandigheid die buiten de reikwijdte van het mvv-beleid valt.⁵⁰ Ook het feit dat een vreemdeling slachtoffer van de Schipholbrand was, was geen reden om ten zijnen gunste af te wijken van de regels voor het generaal pardon.⁵¹ Argumenten die er op neer kwamen dat iemand die bijna in aanmerking kwam voor het generaal pardon een vergunning moest krijgen, omdat hij ook gezinsleven had (maar op grond daarvan geen verblijfsvergunning kon krijgen) worden door de Afdeling eveneens op grond van de strekking en reikwijdte-overweging verworpen.⁵² we hebben het generaal pardon en we hebben gezinshereniging. Als iemand voor allebei aan de helft van de criteria voldoet, gaan we die helften niet bij elkaar optellen. Deze benadering is eveneens te volgen bij de weigering van een verblijfsvergunning op grond van de openbare orde,⁵³ en op grond van de inkomenseis.⁵⁴ Het is jurisprudentie waar ik inhoudelijk niet erg gelukkig van word. En merk op dat dit

hard vasthouden aan beleidsregels zonder een individuele proportionaliteitstoets bij gezinshereniging gezien het *Chakroun*-arrest (zie boven) op gespannen voet staat met de Gezinsherenigingsrichtlijn. Maar qua nationaal bestuursrecht is deze benadering duidelijk.

Soms echter is het argument dat een omstandigheid buiten strekking en reikwijdte van het beleid valt, niet te volgen. Vreemdelingen kwamen niet in aanmerking voor het generaal pardon als zij langer dan twee weken buiten Nederland waren geweest, behalve als sprake was van bijzondere individuele omstandigheden in de zin van art. 4:84 Awb. In een zaak voert de vreemdeling aan: ik had dringend medische zorg nodig, die in Nederland beëindigd werd, omdat ik uit de asielopvang werd gezet. Ik ben daarom, tegen mijn wil, naar Groot-Brittannië gegaan om daar om asiel te vragen, alleen omdat ik daar medische zorg kon krijgen. De Afdeling vindt dat deze omstandigheid buiten strekking en reikwijdte van het generaal pardonbeleid valt, omdat de beëindiging van de opvang het rechtsgevolg is van de afwijzing van de asielaanvraag. Dat laatste begrijp ik, maar ik begrijp niet waarom deze omstandigheden, gezien de gestelde afhankelijkheid van de vreemdeling van medische zorg, geen bijzondere individuele omstandigheid kan zijn. Het aanroepen van de strekking en reikwijdte-overweging is hier niet te volgen, en vervangt een behoorlijke argumentatie.⁵⁵

Echt wonderlijk wordt het als omstandigheden die in de ene zaak worden aangemerkt als vallend buiten strekking en reikwijdte van het generaal pardonbeleid (ik had om dringende reden goede opvang nodig; ik heb gezinsleven⁵⁶) in een andere zaak worden aangemerkt als factoren die reeds betrokken zijn bij de opstelling van het beleid.⁵⁷ Dat is sterk: omstandigheden die buiten strekking en reikwijdte van beleid vallen, maar er ook al in betrokken zijn! Eveneens onbegrijpelijk is een uitspraak in een dramatische casus. Een Somalische man vluchtte naar Nederland en kreeg daar asiel. Na zijn vertrek overlijdt zijn vader en wordt zijn moeder vermist. Zijn drie jongere broers en zussen trekken in bij de nog in Somalië wonende vrouw van deze man. Vervolgens vragen ze om een verblijfsvergunning op grond van art. 29 lid 1 onderdeel e VW 2000. De Afdeling constateert dat zij pas nadat de man uit Somalië is vertrokken tot zijn gezin zijn gaan behoren. De Vreemdelingencirculaire eist dat de gezinsband al in het land van herkomst moet hebben bestaan. De Afdeling overweegt zonder nadere toelichting dat hetgeen de vreemdelingen aanvoeren, geacht moet worden bij de opstelling van de beleidsregel te zijn betrokken.⁵⁸ Gezien de weinig gewone omstandigheden waar het om gaat, ontbeert die overweging overtuigingskracht.

Mijn zorg is dat de standaardoverweging die hierboven werd geciteerd als een Bermudadriehoek voor beroepen op de inherente afwijkingsbevoegdheid kan fungeren. Dat argumenten ontleend aan heel andere beleidsterreinen buiten strekking en reikwijdte vallen (geef me een verblijfsvergunning, want die bouwvergunning liep ik ook al op een haar na mis), lijkt me helder. Dat de Afdeling reguliere en asielkwesties los van elkaar wil beschouwen is omstreden, maar te volgen. Maar dat factoren die binnen het generaalpardonbeleid vallen buiten strekking en reikwijdte van dat beleid kunnen vallen, is erg gezocht. Evenzo: dat dingen die in de beleidsregel zijn terug te vinden bij de opstelling ervan betrokken zijn (bij een veroordeling tot hoeveel maanden wordt de verblijfsvergunning ingetrokken), is evident. Maar dat iets wat er met geen mogelijkheid in te vinden is (ik was doodziek, had per se medische zorg nodig, en daarom ben ik naar een ander land gegaan) al bij de opstelling van het beleid betrokken zou zijn: ik kan het echt niet volgen. Het zou zuiverder zijn als een beroep op de inherente afwijkingsbevoegdheid alleen op grond van deze *sweeping statements* wordt afgewezen als het om duidelijke gevallen gaat. In andere gevallen verdient een inhoudelijker argumentatie de voorkeur.

Besluit

De rechtspraak in migratiezaken blijft tot opwinding leiden. Het Straatsburgse Hof wordt onder vuur genomen, en daarbij spelen migratierechtelijke zaken een centrale rol. De Afdeling bestuursrechtspraak blijft overheidsvriendelijk. Zo bleek uit een onderzoekje op de site van de Raad van State dat van de negentig uitspraken die de Afdeling sinds 2007 in zaken van homoseksuele asielzoekers had gedaan, 100% in het voordeel van de overheid werd beslist; het hoger beroep van de vreemdeling werd vrijwel steeds zonder motivering (dat wil zeggen op grond van art. 91 lid 2 VW 2000) verworpen.⁵⁹ Dat roept vragen op. Zeker, de Afdeling gaf gevolg aan een arrest van het Hof van Justitie over de bewaking van de Europese binnengrenzen⁶⁰ door in december 2010 het Mobiel Toezicht Vreemdelingen in strijd met Europees recht te bevinden.⁶¹ Jaap Polak wees daar op in het interview in het *NJB* om aan te geven dat de Afdeling de overheid helemaal niet altijd gelijk geeft, maar meldde er minder nadrukkelijk bij dat de Hofuitspraak weinig keuze liet ... Een betere illustratie van Polaks punt was geweest de uitspraak van de voorzitter van de Afdeling, waarin de poging van

de minister om zich onder Straatsburgse voorlopige voorzieningen uit te friemelen, werd afgestraft.⁶² Verder zijn er wat publicatie-mijlpalen te vermelden. De tijdschriften *Nieuwsbrief Asiel- en Vluchtelingenrecht* en *Migrantenrecht* bundelden in 2010 hun krachten tot het nieuwe tijdschrift *Asiel & Migrantenrecht (A&MR)*, dat het beste van twee werelden combineert. Maarten den Heijer publiceerde een werkelijk prachtig proefschrift: *Europe and Extraterritorial Asylum* (2011), dat zowel grondig als origineel ingaat op de juridische aspecten van, concreet, Europese asielprocedures buiten het Europese grondgebied, en het oppikken en terugsturen van migranten op zee. En Willem van Bennekom en Jaap van der Winden publiceerde het nieuwe handboek over het Nederlandse vluchtelingenrecht: *Asielrecht* (Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011), waardoor dat deel van het Nederlandse migratierecht weer bij de tijd is.

Thomas Spijkerboer

Prof. mr. T.P. Spijkerboer is hoogleraar migratierecht aan de Vrije Universiteit Amsterdam en medewerker van dit blad. Met dank aan Veeni Naganathar voor haar onderzoeksassistentie.

2. [\[Terug\]](#)

Kamerstukken II 2010/11, 32 417 nr. 14. Het is mij natuurlijk bekend dat de PVV geen ministers heeft geleverd, en slechts een gedeeltelijke vertrouwensband met het kabinet-Rutte heeft. Gezien de overwegende invloed van de PVV op het asiel- en migratiebeleid van het huidige kabinet beschouw ik het echter als een mystificatie om te doen alsof we met een VVD-CDA-kabinet te maken hebben.

3. [\[Terug\]](#)

Overigens: tot ergens in de jaren negentig was het migratiebeleid streng maar rechtvaardig terwijl, in onderscheid daarvan, het vluchtelingenbeleid door bewindspersonen en ambtenaren juist als ruimhartig werd aangemerkt. Vluchtelingen moeten onder het restrictieve tapijt geveegd zijn toen we allemaal even de andere kant op keken. Het zou aardig zijn als iemand eens uitzocht wanneer dat gebeurd is, en of iemand daar destijds een stem tegen verheven heeft.

4. [\[Terug\]](#)

Een eerste inventarisatie maakten Betty de Hart e.a. in 'De immigratievoorstellen van het regeerakkoord ontrafeld', *A&MR* 2010, nr. 1, p. 444-447.

5. [\[Terug\]](#)

Dat formeel niet over vluchtelingschap gaat, maar praktisch gesproken bestaat het verschil vooral hierin dat er bij het Vluchtelingenverdrag geen effectief internationaal toezicht is, en bij het EVRM wel.

6. [\[Terug\]](#)

EHRM 17 juli 2008, *RV* 2008, 4, m.nt. Wijnkoop (*NA/Verenigd Koninkrijk*).

7. [\[Terug\]](#)

ABRvS 3 juli 2008, *RV* 2008, 12, m.nt. Kok.

8. [\[Terug\]](#)

Zie daarover HvJ EG 17 februari 2009, *RV* 2009, 6, m.nt. Battjes (*Elgafaji*); ABRvS 25 mei 2009, *RV* 2009, 9, m.nt. Zwaan. Over de vraag of de Afdeling het *Elgafaji*-arrest wel juist leest, is discussie, zie de noot van Zwaan en de daar aangehaalde publicaties.

9. [\[Terug\]](#)

ABRvS 26 januari 2010, nr. 200905017/1/V2, *JV* 2010/78; ABRvS 9 september 2010, nr. 201005094/1/V2, *JV* 2010/406.

10. [\[Terug\]](#)

WBV 2010/19, *Stcrt.* 2010, 20322, 15 december 2010.

11. [\[Terug\]](#)

EHRM 28 juni 2011, klachtnr. 8319/07 en 11449/07 (*Sufi en Elmi/Verenigd Koninkrijk*).

12. [\[Terug\]](#)

EHRM 11 januari 2007, *RV* 2007, 1, m.nt. Wouters (*Salah Sheekh/Nederland*). Overigens: In *Salah Sheekh* legde het Hof niet zijn wil op aan de 47 lidstaten van de Raad van Europa. Nederland was vrijwel het enige land dat Zuid-Somalische minderheden terugstuurde naar Somalië, en werd er door *Salah Sheekh* op geattendeerd dat vrijwel alle andere Europese landen zulke terugzendingen in strijd met art. 3 vonden.

13. [\[Terug\]](#)

WBV 2011/05, *Stcrt.* 2011, 7592, 2 mei 2011, par. 3.2.4; IND-Werkinstructie nr. 2011/8 van 18 mei 2011.

14. [\[Terug\]](#)

ABRvS 29 september 2009, *RV* 2009, 13, m.nt. Bruin.

15. [\[Terug\]](#)

ABRvS 11 mei 2011, *JV* 2011/307, m.nt. Spijkerboer. Zie over seksuele oriëntatie en genderidentiteit, en asielrecht nader Sabine Jansen & Thomas Spijkerboer, *Fleeing Homophobia. Asylum Claims Related to Sexual Orientation and Gender Identity in Europe*, Amsterdam: COC/Vrije Universiteit Amsterdam 2011, www.rechten.vu.nl/fleeinghomophobiareport.

16. [\[Terug\]](#)

ABRvS 4 oktober 2010, *JV* 2010/447, m.nt. Battjes; ABRvS 19 januari 2011, *JV* 2011/117; in deze laatste uitspraak geeft de Afdeling aan dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de benadering van de Afdeling lijkt te delen.

17. [\[Terug\]](#)

Zie bijv. een paar filmpjes op Youtube: www.youtube.com/watch?v=QYUSr9o_Gys (van Amnesty International); en www.youtube.com/watch?v=5QXat9x9Ooc (een activistischer filmpje, dat nogal schokkende beelden geeft van overbevolkte detentiecentra).

18. [\[Terug\]](#)

Bijv. ABRvS 31 augustus 2009, *RV* 2009, 11.

19. [\[Terug\]](#)

Zie voor Nederland de brief van de minister aan de Tweede Kamer van 13 oktober 2010, *Kamerstukken II* 2010/11, 19 637. nr. 1363; voor het Verenigd Koninkrijk de brief van de UK Border Agency aan de British Refugee Council d.d. 20 september 2010 (Vluchtweb). Dit niet terugzenden was overigens niet helemaal spontaan, maar een reactie op rechterlijke beslissingen als Pres. EHRM 3 juni 2010, klachtnr. 30383/10 (gemotiveerde interim measure, Vluchtweb) en de brief van de secretaris van de Raad van State aan P.J. Schüller van 20 augustus 2010 (zaken worden aangehouden hangende de prejudiciële vragen van het Court of Appeal aan HvJ EU 12 augustus 2010, Vluchtweb).

20. [\[Terug\]](#)

EHRM (Grote Kamer) 21 januari 2011, *JV* 2011/68, m.nt. Battjes (*M.S.S. v België en Griekenland*).

21. [\[Terug\]](#)

T. Zwart, 'Een steviger opstelling tegenover het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bevordert de rechtsstaat', *NJB* 2011/343, afl. 7, p. 415-417.

22. [\[Terug\]](#)

Zie in die zin eerder al EHRM 22 juli 2010, klachtnr. 12186/04 (*A.A./Griekenland*); EHRM 11 juni 2009, klachtnr. 53541/07 (*S.D./Griekenland*).

23. [\[Terug\]](#)

Zie voor onderbouwde kritiek bijv. de noot van Battjes in *JV*, en zijn artikel 'Straatsburg toezicht op Unie-asielrecht, M.S.S. tegen België en Griekenland', *A&MR* 2011, nr. 2.

24. [\[Terug\]](#)

Namelijk ten opzichte van de ontvankelijkheidsbeslissing in EHRM 2 december 2008, nr. 32733/08 (*K.R.S./Zweden*).

25. [\[Terug\]](#)

De Europese Unie is overigens vaak genoeg tot zelfzorg in staat, zie bijv. HvJ EU 2 maart 2010, nr. C-175/08, C-176/08, C-178/08, C-179/08, *JV* 2010/123 (*Abdulla, Hasan, Adem & Rashi, Jamal*), over de beëindigingsgronden in het Vluchtelingenverdrag en de Definitierichtlijn; HvJ EU 9 november 2010, nr. C-57/09 en C-101/09, *JV* 2011/2, m.nt. Battjes (*Bundesrepublik Deutschland/B en D*), over de uitsluitingsgronden in het Vluchtelingenverdrag en de Definitierichtlijn.

26. [\[Terug\]](#)

T. Spijkerboer, 'De nieuwe asielprocedure', Nijmegen: Ars Aequi Libri 2010, www.arsaequi.nl/pdf/nieuwe%20asielprocedure.pdf; Jakob Wedemeijer, 'De nieuwe asielprocedure', *A&MR* 2010, nr. 8.

27. [\[Terug\]](#)

Richtlijn 2008/115/EG, *PbEU* 24 december 2008, L 348, p. 98-107. Zie over de Terugkeerrichtlijn K. Zwaan (red), *The Returns Directive: Central Themes, Problem Issues, and Implementation in Selected Member States*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2010.

28. [\[Terug\]](#)

De implementatiewetgeving is nog aanhangig, *Kamerstuknummer* 32 420.

29. [\[Terug\]](#)

HvJ EG 30 november 2009, nr. C-357/09, *JV* 2010/30, m.nt. Cornelisse (*Kadzoev*); zie haar artikel 'Kadzoev en de scheiding tussen het asiel- en migrantenacquis', *A&MR* 2010, nr. 3. Enigszins creatief is desondanks ABRvS 15 april 2011, *JV* 2011/253: eerst vijf maanden vreemdelingenbewaring, dan twintig maanden strafrechtelijke detentie, daarna opnieuw

vreemdelingenbewaring: de Afdeling vindt dat de termijn dan opnieuw begint te lopen. Daar valt wat voor te zeggen - maar de Afdeling heeft zelf als vaste jurisprudentie dat tijdens strafrechtelijke detentie moet worden doorgewerkt aan de uitzetting, en dat verdwijnt hier uit beeld.

30. [\[Terug\]](#)

HvJ EU 28 april 2011, nr. C-61/11, *El Dridi*, JV 2011/242, m.nt. Boeles. Zie ook het stuk van Cornelisse 'HvJ EU 28 april 2011 El Dridi', A&MR 2011, nr. 4.

31. [\[Terug\]](#)

ABRvS 21 maart 2011, JV 2011/190, JV 2011/191, JV 2011/192. Zie hierover het artikel van Timmer, 'Afdelingsuitspraken over de Terugkeerrichtlijn - ABRvS 21 maart 2011 e.a.', A&MR 2011, nr. 3

32. [\[Terug\]](#)

Zie immers art. 27 en 45 VW 2000.

33. [\[Terug\]](#)

Zie daarover in algemene zin Van Dokkum, Van Kalmthout, enz.

34. [\[Terug\]](#)

Het begrip openbare orde werd onder de oude Vreemdelingenwet ook zo opgevat dat er gevaar op onderduiken moest zijn, A.H.J. Swart, *Vrijheidsbeneming van asielzoekers, enige opmerkingen over de Memorie van Antwoord aan de Eerste Kamer bij wetsontwerp 20 972*, Utrecht 1989. Die interpretatie was echter in de loop der jaren in onbruik geraakt, maar wordt nu dus weer in ere hersteld.

35. [\[Terug\]](#)

HvJ EU 4 maart 2010, nr. C-578/08, JV 2010/177, m.nt. Groenendijk (*Rhimou Chakroun/Staatssecretaris van Justitie*). Zie ook Hilbrink, 'Chakroun', A&MR 2010, nr. 2.

36. [\[Terug\]](#)

De Afdeling ging om met betrekking tot harde mvv-eis: ABRvS 1 juli 2010, nr. 200909742/1/V2, JV 2010/319. Dat kan niet los worden gezien van het *Chakroun*-arrest, dat dit soort blinde toepassing van formele regels onmogelijk maakt.

37. [\[Terug\]](#)

Stcrf. 4 augustus 2010, 12 193.

38. [\[Terug\]](#)

CBS: Statline, Bevolking, huishoudens

enbevolkingsontwikkelingvanaf1899, <http://statline.cbs.nl/StatWeb/publication/?>

DM=SLNL&PA=37556&D1=33-42,126-137,194-196&D2=1,26,51,76,101,109-111&VW=T, geraadpleegd 20 juli 2011.

39. [\[Terug\]](#)

In 1963 begonnen met het Associatieverdrag, gesloten met het oog op ... de toetreding van Turkije tot de EG. Meer jurisprudentie over het associatierecht: HvJ EU 21 januari 2010, nr. C-462/08, JV 2010/120, m.nt. Groenendijk (*Bekleyen*); HvJ EU 4 februari 2010, nr. C-14/09, JV 2010/121, m.nt. Groenendijk (*Genc*); HvJ EU 22 december 2010, nr. C-303/08, JV 2011/69, m.nt. Groenendijk (*Bozkurt*).

40. [\[Terug\]](#)

HvJ EU 29 april 2010, nr. C-92/07, JV 2010/237, m.nt. Groenendijk (*Commissie/Nederland*). Boeles, 'Hof EU: lidstaten zijn niet vrij ten aanzien van het stellen van voorwaarden voor eerste toelating Turkse werknemers', A&MR 2010, nr. 4.

41. [\[Terug\]](#)

In die zin reeds Rb. 's-Gravenhage, zittingsplaats Rotterdam, 12 augustus 2010, JV 2010/367; hierover Groenendijk, 'Turkse burgers en EU burgers: niet inburgeringsplichtig, maar wel recht op inburgeren', A&MR 2010, nr. 7. Doch zie Rb. 's-Gravenhage 31 januari 2011, JV 2011/161; zo deze uitspraak al juist is, dan denk ik dat een andere uitkomst bewerkstelligd had kunnen worden als de vreemdeling had gesteld dat zij van plan was te gaan werken.

42. [\[Terug\]](#)

HvJ EG 19 februari 2009, nr. C-228/06, JV 2009/144, m.nt. Groenendijk (*Soysal*).

43. [\[Terug\]](#)

HvJ EU 19 december 2010, nr. C-300/09 en C-301/09, JV 2011/70, m.nt. Hoogeboom (*Toprak en Oguz*).

44. [\[Terug\]](#)

HvJ EU 2 maart 2010, nr. C-315/08 (*Janko Rottmann/Freistaat Bayern*); hierover De Groot, 'Overwegingen over de Janko Rottmann-beslissing van het Europese Hof van Justitie', A&MR 2010, nr. 5

45. [\[Terug\]](#)

HvJ EU 8 maart 2011, nr. C-34-09, JV 2011/146, m.nt. Boeles (*Gerardo Ruiz Zambrano/Rijksdienst*

voor *Arbeidsvoorziening*). H.U. Jessurun D'Oliveira, 'Unieburger in eigen land!', *A&MR* 2011, nr. 2. Ankersmit & Geursen, 'Ruiz Zambrano: de interne situatie voorbij', *A&MR* 2011, nr. 4.

46. [\[Terug\]](#)

Dat het Hof vasthoudt aan de uitsluiting van louter interne situatie blijkt uit *Ruiz Zambrano* zelf (r.o. 39), en uit HvJ EU 5 mei 2011, nr. C-434/09, *JV* 2011/243, m.nt. Boeles (*McCarthy*).

47. [\[Terug\]](#)

Zie voor twee andere arresten waarin het Hof verblijfsrechten van ouders afleidt uit het verblijfrecht van kinderen HvJ EU 23 februari 2010, nr. C-310/08, *JV* 2010/148 (*Ibrahim*), en HvJ EU 23 februari 2010, nr. C-480/08, *JV* 2010/149, m.nt. Oosterom-Staples (*Teixeira*).

48. [\[Terug\]](#)

Zie voor kritiek H.U. Jessurun d'Oliveira, 'Opmerkingen over de Rottmann-zaak', *NJB* 2010/785, afl. 16, p. 1028-1033.

49. [\[Terug\]](#)

Onder meer ABRvS 9 februari 2010, *JV* 2010/111.

50. [\[Terug\]](#)

ABRvS 15 juli 2009, *JV* 2009/353.

51. [\[Terug\]](#)

ABRvS 5 maart 2010, *JV* 2010/156.

52. [\[Terug\]](#)

ABRvS 18 juni 2010, *JV* 2010/309.

53. [\[Terug\]](#)

ABRvS 16 augustus 2010, *JV* 2010/378; ABRvS 18 juni 2010, *JV* 2010/309; ABRvS 16 augustus 2010, *JV* 2010/436, m.nt. Helmink; ABRvS 15 december 2010, *JV* 2011/78.

54. [\[Terug\]](#)

ABRvS 6 januari 2010, *JV* 2010/75.

55. [\[Terug\]](#)

ABRvS 9 februari 2010, *JV* 2010/111. In vergelijking hiermee valt niet in te zien waarom de gestelde onmogelijkheid van een asielzoekster om, door haar gezondheidstoestand, een rechtens relevante wil te bepalen (de vrouw was erg in de war, en zou in verwarring Nederland hebben verlaten) kennelijk wel binnen de strekking en reikwijdte van het beleid viel, ABRvS 17 juni 2010, *JV* 2010/308.

56. [\[Terug\]](#)

ABRvS 18 juni 2010, *JV* 2010/309.

57. [\[Terug\]](#)

ABRvS 3 mei 2010, *JV* 2010/246.

58. [\[Terug\]](#)

ABRvS 19 oktober 2010, *JV* 2010/471, m.nt. Boeles.

59. [\[Terug\]](#)

S. Jansen, 'Nederlandse Questionnaire voor het Fleeing Homophobia project', www.rechten.vu.nl/fleeinghomophobiareport.

60. [\[Terug\]](#)

HvJ EU (Grote kamer) 22 juni 2010, nr. C-188/10, C-189/10, *JV* 2010/458, m.nt. Boeles (*Melki en Abdeli*).

61. [\[Terug\]](#)

ABRvS 28 december 2010, *JV* 2011/84.

62. [\[Terug\]](#)

ABRvS (vz.) 2 november 2010, *JV* 2010/481; nader M. Reneman, *A&MR* 2011, p. 88. Zie over interim measures overigens het proefschrift van E. Rieter, *Preventing Irreparable Harm Provisional Measures in International Human Rights Adjudication*, Antwerpen: Intersentia 2010.